



ΕΛΛΗΝΙΚΗ ΔΗΜΟΚΡΑΤΙΑ



ΑΑΔΕ

Ανεξάρτητη Αρχή
Δημοσίων Εσόδων

Θεσσαλονίκη, 29-06-2020

Αριθμός Απόφασης: 1068

**ΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΕΠΙΛΥΣΗΣ ΔΙΑΦΟΡΩΝ
ΥΠΟΔΙΕΥΘΥΝΣΗ ΕΠΑΝΕΞΕΤΑΣΗΣ
ΚΑΙ ΝΟΜΙΚΗΣ ΥΠΟΣΤΗΡΙΞΗΣ
ΤΜΗΜΑ Α7-ΕΠΑΝΕΞΕΤΑΣΗΣ**

Ταχ. Δ/ση : Εγνατία 45-Θεσ/νίκη
Ταχ. Κώδικας : 54630
Πληροφορίες : Κ. Μαβινίδου
Τηλέφωνο : 2313-333245
Fax : 2313-333258
E-Mail : ded.thess@aade.gr
Url : www.aade.gr

**ΑΠΟΦΑΣΗ
Ο ΠΡΟΪΣΤΑΜΕΝΟΣ ΤΗΣ ΔΙΕΥΘΥΝΣΗΣ ΕΠΙΛΥΣΗΣ ΔΙΑΦΟΡΩΝ**

Έχοντας υπ' όψη:

1. Τις διατάξεις:

α. Του άρθρου 63 του Ν.4174/2013 (Κ.Φ.Δ.) (ΦΕΚ Α' 170/26-07-2013), όπως τροποποιήθηκε και ισχύει.

β. Του άρθρου 10 της Δ.ΟΡΓ.Α1036960ΕΞ2017/10-03-2017 Απόφασης του Διοικητή της Α.Α.Δ.Ε. (ΦΕΚ Β' 968/22-03-2017) με θέμα «*Οργανισμός της Ανεξάρτητης Αρχής Δημοσίων Εσόδων (Α.Α.Δ.Ε.)*», όπως αναριθμήθηκε, τροποποιήθηκε και ισχύει.

γ. Της Απόφασης ΠΟΛ.1064/28-04-2017 του Γ.Γ.Δ.Ε. (ΦΕΚ55Β/16-01-2014).

2. Την Εγκύκλιο ΠΟΛ.1069/04-03-2014 της Γ.Γ.Δ.Ε. του Υπουργείου Οικονομικών.

3. Την με αριθμό και ημερομηνία πρωτοκόλλου Δ.Ε.Δ.1126366ΕΞ2016/30-08-2016 Απόφαση του Προϊσταμένου της Διεύθυνσης Επίλυσης Διαφορών (ΦΕΚ2759Β/01-09-2016) με θέμα «*Παροχή εξουσιοδότησης υπογραφής*».

4. Την Α 1122/29-05-2020 Απόφαση του Διοικητή της ΑΑΔΕ, με την οποία ορίζεται παράταση της προθεσμίας του β' εδαφίου της παραγράφου 4 του 6^{ου} άρθρου της από 30-03-2020 ΠΝΠ (Α'75) σχετικά με τα πρόσθετα μέτρα και τις ρυθμίσεις για την αντιμετώπιση της ανάγκης περιορισμού της διασποράς του κορωνοϊού, έως την 30-09-2020.

5. Τη με ημερομηνία κατάθεσης και με αριθμό πρωτοκόλλου ενδικοφανή προσφυγή της - **Α.Φ.Μ., κατοίκου επί της οδού, κατά της με αρ. Πράξης Επιβολής Προστίμου Άρ. 8 του Ν.2523/1997, φορολογικού έτους **2019**, του προϊσταμένου της **Δ.Ο.Υ.** και τα προσκομιζόμενα με αυτήν σχετικά έγγραφα.**

6. Την ανωτέρω προσβαλλόμενη πράξη της οποίας ζητείται η ακύρωση.

7. Την Έκθεση Απόψεων του Προϊσταμένου της **Δ.Ο.Υ.**, ενώπιον της Διεύθυνσης Επίλυσης Διαφορών, της Α.Α.Δ.Ε., με την οποία ζητείται η απόρριψη της υπό κρίση Ενδικοφανούς Προσφυγής.
8. Την εισήγηση του ορισθέντος υπαλλήλου του τμήματος Α7' - Επανεξέτασης όπως αποτυπώνεται στο σχέδιο απόφασης.

Επί της από και με αριθμό πρωτοκόλλου Ενδικοφανούς Προσφυγής της - **Α.Φ.Μ.**, η οποία κατατέθηκε εμπρόθεσμα και μετά την μελέτη και την αξιολόγηση όλων των υφιστάμενων στο σχετικό φάκελο εγγράφων και των προβαλλόμενων λόγων της υπό κρίση Ενδικοφανούς Προσφυγής, επαγόμαστε τα ακόλουθα:

Με τη με αριθμό Πράξη Επιβολής Προστίμου Άρ. 8 του Ν.2523/1997, φορολογικού έτους **2019**, του προϊσταμένου της **Δ.Ο.Υ.**, καταλογίστηκε σε βάρος της προσφεύγουσας πρόστιμο ύψους **4.000,00 ΕΥΡΩ**, διότι διαπιστώθηκε ότι η προσφεύγουσα δεν κατέβαλε ειδικό τέλος διενέργειας ψυχαγωγικών τεχνικών παιγνίων με παιγνιόχαρτα για δύο (2) ειδικά διασκευασμένα τραπέζια για το έτος 2019, κατά παράβαση των διατάξεων του άρθρου 8 του Ν.2515/1997, όπως αντικαταστάθηκαν με την παράγραφο 2 του άρθρου 10 του Ν.3037/2002 (ΦΕΚ Α' 174/30-07-2002) και ισχύει από τη δημοσίευση του νόμου στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, ήτοι 30-07-2002, σύμφωνα με το άρθρο 12 του ίδιου νόμου, παράβαση που επισύρει τις κυρώσεις της παρ. 7 του άρθρου 8 του Ν.2515/1997.

Ο έλεγχος βάσει των πορισμάτων του οποίου εκδόθηκε η προβαλλόμενη πράξη διενεργήθηκε από υπαλλήλους της **Δ.Ο.Υ.**, οι οποίοι συνέταξαν την από Έκθεση Μερικού Επιτόπιου Ελέγχου. Όπως αναφέρεται στην προαναφερόμενη έκθεση ελέγχου, οι ελεγκτές, δυνάμει της υπ. αριθ. εντολής ελέγχου του προϊσταμένου της ως άνω **Δ.Ο.Υ.**, την, ημέρα, και ώρα, εισήλθαν στο χώρο λειτουργίας της προσφεύγουσας και διαπίστωσαν ότι διενεργούνταν ψυχαγωγικά τεχνικά παίγνια με παιγνιόχαρτα σε δύο ειδικά διασκευασμένα τραπέζια. Ζητήθηκε από την προσφεύγουσα να τους επιδείξει την άδεια διενέργειας ψυχαγωγικών τεχνικών παιγνίων και τη δήλωση απόδοσης του ειδικού τέλους, η οποία τους απάντησε ότι δεν έχει καμία άδεια για τη διενέργεια ψυχαγωγικών τεχνικών παιγνίων και ότι δεν έχει καταβάλει το ειδικό τέλος διότι δεν γνώριζε την ύπαρξη τέτοιας άδειας και ούτε είχε ενημερωθεί από το λογιστή της.

Με τη με αριθμό πρωτοκόλλου/..... ενδικοφανή προσφυγή η προσφεύγουσα ζητά να ακυρωθεί η προβαλλόμενη πράξη, για τους παρακάτω λόγους:

1. Η επιχείρηση βρισκόταν σε στάδιο διακοπής εργασιών και αυτό αποδεικνύεται από το γεγονός ότι ο έλεγχος διενεργήθηκε στις και η διακοπή συντελέστηκε στις Τα δύο γεγονότα έχουν διαφορά 5 ημερών.
2. Οι πελάτες που βρέθηκαν στο κατάστημα έπαιζαν χαρτιά σε μη διαμορφωμένο χώρο, εν αγνοία της προσφεύγουσας, χάριν οικειότητας.
3. Το ύψος του προστίμου είναι δυσβάσταχτο

Αναφορικά με τους ανωτέρω ισχυρισμούς της προσφεύγουσας, αυτοί πρέπει να απορριφθούν για τους παρακάτω λόγους:

Αναφορικά με τον πρώτο και δεύτερο ισχυρισμό

Επειδή, σύμφωνα με τις διατάξεις του άρθρου 8 του Ν.2515/1997, όπως αντικαταστάθηκε με την παράγραφο 2 του άρθρου 10 του ν. 3037/2002 (ΦΕΚ Α' 174/30-07-2002) και ισχύει από τη δημοσίευση του νόμου στην Εφημερίδα της Κυβερνήσεως, ήτοι από 30-07-2002, σύμφωνα με το άρθρο 12 του ίδιου νόμου, ορίζεται ότι: «1. Τα ψυχαγωγικά τεχνικά παίγνια με παιγνιόχαρτα διενεργούνται ελεύθερα. Όταν διενεργούνται σε ειδικά διασκευασμένα τραπέζια, απαιτείται άδεια διενέργειας ψυχαγωγικών τεχνικών παιγνίων και καταβολή ετήσιου τέλους. Η άδεια χορηγείται από το δήμο ή την κοινότητα, στην περιφέρεια των οποίων εγκαθίστανται ή λειτουργούν και ισχύει μέχρι την τυχόν ανάκλησή της..... 2. Για τη χορήγηση της άδειας, καθώς και τη διατήρησή της σε ισχύ κατ' έτος, επιβάλλεται στους ιδιοκτήτες των καταστημάτων ετήσιο τέλος με την ονομασία «τέλος διενέργειας ψυχαγωγικών τεχνικών παιγνίων με παιγνιόχαρτα»,..... 3. Το ετήσιο τέλος επιβάλλεται σε κάθε τραπέζι που είναι ειδικά διασκευασμένο για τη διενέργεια ψυχαγωγικών τεχνικών παιγνίων με παιγνιόχαρτα στους ανωτέρω χώρους και υπολογίζεται από 1.1.2003 ως εξής:.. δ. Για δήμους με πληθυσμό από 10.001 μέχρι 50.000 κατοίκους σε τετρακόσια ευρώ.... 4. Για τον υπολογισμό του πληθυσμού κάθε δήμου η κοινότητας λαμβάνεται υπόψη η τελευταία απογραφή. Για τον υπολογισμό του τέλους λαμβάνεται υπόψη ο πληθυσμός του δήμου ή της κοινότητας πριν από τη συνένωση που έγινε κατά τις διατάξεις του Ν. 2539/1997 (ΦΕΚ 244 Α') η κατά τις διατάξεις των Νόμων 1416/1984 (ΦΕΚ 18 Α') και 1622/1986 (ΦΕΚ 92 Α'). Η περιοχή της τέως διοικήσεως πρωτεύουσας και το πολεοδομικό συγκρότημα Θεσσαλονίκης θεωρούνται, για την εφαρμογή του άρθρου αυτού, το καθένα ως ένας δήμος. Για την εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου αυτού, ειδικά διασκευασμένα τραπέζια για τη διενέργεια ψυχαγωγικών τεχνικών παιγνίων με παιγνιόχαρτα είναι αυτά τα οποία φέρουν σταθερή ή μη επικάλυψη ειδικού υφάσματος (τσόχα) ή άλλου πρόσφορου μέσου. 5. Το ετήσιο τέλος καταβάλλεται από τον ιδιοκτήτη του καταστήματος στις αρμόδιες για τη φορολογία του εισοδήματός τους Δημόσιες Οικονομικές Υπηρεσίες (Δ.Ο.Υ.) με την υποβολή: α. Δήλωσης απογραφής, στην οποία αναγράφεται ο αριθμός των ειδικά διασκευασμένων τραπέζιων και β. Υπεύθυνης δήλωσης του Ν. 1599/1986 (ΦΕΚ 75 Α'), ότι: στα ειδικά

διασκευασμένα τραπέζια της συνυποβαλλόμενης δήλωσης απογραφής διεξάγονται μονό ψυχαγωγικά τεχνικά παίγνια. Με την καταβολή του τέλους, η αρμοδία Δ.Ο.Υ. εκδίδει σχετικό αποδεικτικό καταβολής και προβαίνει στη θεώρηση της δήλωσης απογραφής που επισυνάπτονται στην εκδιδόμενη άδεια. 6. Το τέλος προκαταβάλλεται για το έτος της πρώτης ή της συμπληρωματικής άδειας και για έκαστο από τα επόμενα έτη, εντός του τελευταίου διμήνου του προηγούμενου έτους για το οποίο καταβάλλεται. Τα χρηματικά ποσά που καταβάλλονται ως ετήσιο τέλος θεωρούνται δαπάνη της επιχείρησης. 7. Σε περίπτωση εγκατάστασης ειδικά διασκευασμένων τραπεζίων για τη διενέργεια ψυχαγωγικών τεχνικών παιγνίων με παιγνιόχαρτα, χωρίς την καταβολή του νομίμου τέλους, επιβάλλεται από την αρμοδία Δ. Ο. Υ. πρόστιμο, το οποίο ανέρχεται στο πενταπλάσιο του κατά την παράγραφο 3 προβλεπόμενου τέλους».

Επειδή, σύμφωνα με την ΠΟΛ 1192/2018: «1. Με τις διατάξεις του άρθρου 8 του ν 2515/1997 (Α'154) «Ψυχαγωγικά τεχνικά παίγνια», όπως αντικαταστάθηκαν με την παρ.2 του άρθρου 10 του ν. 3037/2002 (Α'174), προβλέπεται ότι, όταν τα ψυχαγωγικά τεχνικά παίγνια με παιγνιόχαρτα διενεργούνται σε ειδικά διασκευασμένα τραπέζια απαιτείται άδεια διενέργειας ψυχαγωγικών τεχνικών παιγνίων και καταβολή ειδικού τέλους. Το τέλος προκαταβάλλεται, βάσει δήλωσης, εντός του τελευταίου διμήνου του προηγούμενου έτους. Σε περίπτωση εγκατάστασης των ειδικά διασκευασμένων αυτών τραπεζίων χωρίς την καταβολή του νομίμου τέλους, επιβάλλεται από την αρμόδια Δ.Ο.Υ. πρόστιμο το οποίο ανέρχεται στο πενταπλάσιο του αναλογούντος τέλους διενέργειας ψυχαγωγικών τεχνικών παιγνίων με παιγνιόχαρτα (άρθ. 8, παρ.7, ν. 2515/1997 και άρθ. 8, παρ.1, ν. 2523/1997)».

Επειδή, σύμφωνα με τα προαναφερόμενα στην παρ. 4 του άρθρου 8 του Ν.2515/1997, όπως αντικαταστάθηκε με την παράγραφο 2 του άρθρου 10 του ν. 3037/2002 (ΦΕΚ Α' 174/30-07-2002) διευκρινίζεται ότι «για την εφαρμογή των διατάξεων του άρθρου αυτού, ειδικά διασκευασμένα τραπέζια για τη διενέργεια ψυχαγωγικών τεχνικών παιγνίων με παιγνιόχαρτα είναι αυτά τα οποία φέρουν σταθερή ή μη επικάλυψη ειδικού υφάσματος (τσόχα) ή άλλου πρόσφορου μέσου» και συνεπώς η διάπραξη της παράβασης ισχύει όχι μόνο για την περίπτωση που υπάρχουν εγκαταστημένα ειδικά διασκευασμένα τραπέζια για τη διενέργεια ψυχαγωγικών τεχνικών παιγνίων με παιγνιόχαρτα.

Επειδή, στις διατάξεις του άρθρου 171 του Ν.2717/1999 ορίζεται ότι: «1. Τα δημόσια έγγραφα που έχουν συνταχθεί από το αρμόδιο όργανο και κατά τους νόμιμους τύπους αποτελούν πλήρη απόδειξη για όσα βεβαιώνεται σε αυτά, είτε ότι ενήργησε ο συντάκτης τους είτε ότι έγιναν ενώπιόν του, ως προς τα οποία είναι δυνατή η ανταπόδειξη μόνο εφόσον τα έγγραφα αυτά προσβληθούν ως πλαστά.... 4. Οι εκθέσεις ελέγχου που συντάσσονται από φορολογικά όργανα έχουν, εκτός από τις αναφερόμενες σε αυτές πληροφορίες ή ομολογίες του ελεγχόμενου, την κατά

την παρ. 1 αποδεικτική δύναμη.... 6. Οι διατάξεις των προηγούμενων παραγράφων εφαρμόζονται μόνο εφόσον ο νόμος που διέπει τη σχέση δεν ορίζει διαφορετικά».

Επειδή, το γεγονός ότι ο έλεγχος διαπίστωσε την παράβαση πέντε ημέρες πριν συντελεστεί η διακοπή της εταιρίας, δε δικαιολογεί τη μη εφαρμογή της κείμενης νομοθεσίας. Σημειώνεται δε ότι ο έλεγχος διενεργήθηκε στις και το ειδικό τέλος για την χορήγηση άδειας διενέργειας ψυχαγωγικών τεχνικών παιγνίων έπρεπε να καταβληθεί το αργότερο εντός του Δεκεμβρίου του 2018.

Επειδή, σύμφωνα με τη σχετική από Έκθεση Μερικού Επιτόπιου Ελέγχου, όπως αναφέρεται στην ενότητα «IV Πραγματικά Περιστατικά – Διαπιστώσεις Ελέγχου», ο έλεγχος διαπίστωσε ότι διενεργούνταν ψυχαγωγικά τεχνικά παίγνια με παιγνιόχαρτα σε δύο ειδικά διασκευασμένα τραπέζια, χωρίς την καταβολή του ειδικού τέλους κατά παράβαση των προαναφερόμενων διατάξεων. Ως εκ τούτου οι ισχυρισμοί της προσφεύγουσας πρέπει να απορριφθούν ως νόμω και ουσία αβάσιμοι και αναπόδεικτοι.

Αναφορικά με τον τρίτο ισχυρισμό

Επειδή, σύμφωνα με το κατά πάγια νομολογία περιεχόμενο της αρχής της αναλογικότητας, οι επιβαλλόμενοι από τον κοινό νομοθέτη και τη διοίκηση περιορισμοί στην άσκηση των ατομικών δικαιωμάτων πρέπει να είναι μόνο οι αναγκαίοι και να συνάπτονται προς τον υπό του νόμου επιδιωκόμενο σκοπό. Ένα μέτρο που προβλέπεται από διάταξη νόμου ως κύρωση για παράβαση διατάξεως, τότε μόνον αντίκειται στην αρχή της αναλογικότητας, όταν από το είδος ή τη φύση του είναι προδήλως ακατάλληλο για την επίτευξη του επιδιωκόμενου σκοπού ή όταν οι δυσμενείς συνέπειες του μέτρου τελούν σε προφανή δυσαναλογία ή υπερακοντίζουν τον επιδιωκόμενο σκοπό (ΟΛΣΤΕ 990/2004, ΣΤΕ 1249/2010). Έχει κριθεί, ωστόσο, ότι οι διατάξεις των φορολογικών νόμων, μολονότι περιορίζουν τη σχετική διακριτική ευχέρεια της φορολογικής αρχής, δεν αντίκεινται στην αρχή της αναλογικότητας, διότι δε θεσπίζουν μέτρο προδήλως ακατάλληλο και απρόσφορο, ούτε υπερακοντίζει τον δημόσιο σκοπό της αποφυγής της διαφθοράς των φορολογικών οργάνων, στον οποίο κυρίως αποβλέπει, του κολασμού του παραβάτη και της αποτροπής παρομοίων παραβάσεων. Εξάλλου, όταν η ίδια η φορολογική αρχή, θεμιτώς κατά το Σύνταγμα, ενόψει των ανωτέρω, δε διαθέτει διακριτική ευχέρεια να προσδιορίζει το ύψος του προστίμου αναλόγως των ειδικότερων συνθηκών της παράβασης, θέμα παραβίασης της αρχής της αναλογικότητας ή του δικαιώματος παροχής έννομης προστασίας ως εκ του ότι, το δικαστήριο που ελέγχει τη νομιμότητα της σχετικής πράξης της ως άνω αρχής δε διαθέτει ούτε αυτό τέτοια εξουσία, δεν μπορεί να τεθεί. Η δε φορολογική αρχή δέσμια της κείμενης νομοθεσίας οφείλει να επιβάλλει το πρόστιμο που ορίζεται από αυτή.

ΑΠΟΦΑΣΙΖΟΥΜΕ

Την απόρριψη της με αριθμό πρωτ./..... ενδικοφανούς προσφυγής της - **Α.Φ.Μ.** και την επικύρωση της με αρ. Πράξης Επιβολής Προστίμου Άρ. 8 του Ν.2523/1997, φορολογικού έτους **2019**, του προϊσταμένου της **Δ.Ο.Υ.**

Η φορολογική υποχρέωση της προσφεύγουσας με βάση την παρούσα απόφαση διαμορφώνεται ως εξής:

Διαχειριστική Περίοδος 01/01/2019 – 31/12/2019	Απόφασης
Πρόστιμο	4.000,00
ΚΑΤΑΛΟΓΙΖΟΜΕΝΟ ΠΟΣΟ	4.000,00

Εντελλόμεθα όπως αρμόδιο όργανο κοινοποιήσει με την νόμιμη διαδικασία την παρούσα απόφαση στην προσφεύγουσα.

Με εντολή του Προϊσταμένου της
Διεύθυνσης Επίλυσης Διαφορών

ο Προϊστάμενος
Της Υποδιεύθυνσης – Επανεξέτασης
και Νομικής Υποστήριξης

ΚΑΤΣΙΟΥΡΗΣ ΓΕΩΡΓΙΟΣ

Σημείωση :

Κατά της απόφασης αυτής επιτρέπεται η άσκηση προσφυγής ενώπιον των αρμόδιων Διοικητικών Δικαστηρίων εντός τριάντα (30) ημερών από την κοινοποίησή της.